

“La ley no es algo que se pueda inventar en una universidad; la ley es algo que se descubre. Los pobres ya han realizado acuerdos recíprocos, es decir, contratos sociales, y lo que se debe hacer es conferir un estándar profesional a estos contratos con el fin de crear un sistema jurídico reconocido y respetado por todos”. *Hernando de Soto*

Primer pilar: Acceso a la justicia y al Estado de derecho

El primer derecho es aquel que garantiza todos los demás: el acceso a la justicia y al Estado de derecho.

Algunos ejemplos:

Identidad legal

- Alrededor del 40 por ciento de los niños de los países en desarrollo de todo el mundo no han sido registrados a la edad de cinco años. En los países menos desarrollados esta cifra puede ascender hasta el 71 por ciento.
- En varios municipios de Argentina, cerca del 15 por ciento de los potenciales beneficiarios de un programa para combatir la pobreza no pueden participar porque no tienen un documento nacional de identidad válido.

Burocracia gubernamental

- En India se informa que existen únicamente 11 jueces por cada millón de personas, existen más de 20 millones de procesos aún pendientes y algunas demandas civiles tardan más de 20 años en llegar a los tribunales.
- En Kenia hay alrededor de un millón de causas pendientes, más de 300 mil ante la Corte Suprema, sólo en Nairobi.
- Como promedio, un juez en las Filipinas tiene 1479 causas pendientes. Las leyes vitales para los pobres a menudo son poco claras, contradictorias, obsoletas o discriminatorias en lo que respecta a su impacto.

Justicia asequible, inclusiva y justa

- Para quienes viven con menos de un dólar por día, el sistema legal a menudo está económicamente fuera de su alcance.

El desafío:

En numerosos países, las leyes se redactan y se administran solamente en el idioma oficial, que muchas personas pobres no saben hablar ni leer. En casi todos los países de África, por ejemplo, el sistema judicial funciona únicamente en inglés, francés o portugués, lo que excluye a la mayoría de la población que habla sólo las lenguas regionales.

Los tribunales pueden hallarse muy lejos, contar con escasos fondos y tardar años en pronunciar las sentencias. Para elevar un caso a juicio con rapidez quizás se requiera del pago de un soborno. Los procedimientos jurídicos pueden ser inaccesibles para aquellos que carecen de representación legal, que generalmente es demasiado costosa para las personas pobres. Las restricciones sobre quiénes pueden ejercer el derecho y proporcionar servicios legales constituyen otras barreras que pueden vedar algunos medios más accesibles para obtener servicios legales, como los asesores legales y los auxiliares jurídicos.

Debido a que las personas pobres viven habitualmente en viviendas familiares que no han sido oficialmente documentadas y registradas, la muerte del jefe de familia genera interrogantes sobre quién es el propietario del lugar y quién tiene derecho a vivir allí. Además, se suele preparar la tierra para la agricultura y luego se la utiliza sin que alguna vez se establezcan derechos formales sobre ella. Tales incertidumbres constituyen un terreno fértil para el surgimiento de conflictos.

La ausencia de derechos formales deja a los pobres vulnerables al desalojo si los derechos de propiedad sobre la tierra donde habitan pasan a otro propietario. En consecuencia, los pobres tienen menos probabilidades de acceder a un juicio con todas las garantías procesales y a una plena indemnización ante los intentos de desalojo por parte de las autoridades públicas. Sin derechos formalizados, la mayoría de las mujeres que ayudan a constituir un negocio con su marido pueden perderlo todo en caso de divorcio.

Sin derechos legales, cuando las comunidades cultivan pastizales en forma conjunta, comparten el agua y utilizan los mismos sitios de pesca, resulta casi imposible que las personas que se mudan de la zona puedan hacer líquidos sus activos, algo que limita su libertad para cambiar su forma de vida. A los recién llegados se les puede negar el acceso a los recursos de propiedad colectiva.

Justicia – opciones de reforma

Aunque no resulte fácil lograrlo, el acceso igualitario a la justicia sólo se puede llevar a cabo con el compromiso del Estado y las instituciones públicas. Las medidas de empoderamiento legal deben incluir lo siguiente:

- mejora en los sistemas de registro de identidad, sin aranceles;
- desarrollo de sistemas de métodos alternativos de solución de conflictos eficaces, asequibles y accesibles;
- promoción de la simplificación y la normalización jurídica, y campañas de educación jurídica destinadas a los pobres;
- desarrollo de sistemas de asistencia jurídica más sólidos y ampliación del número de funcionarios de las oficinas de servicios jurídicos mediante la incorporación de auxiliares jurídicos y estudiantes de derecho;
- promoción de una reforma estructural que permita a grupos comunitarios asumir riesgos ante la ley.

“Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.”

Declaración Universal de los Derechos Humanos, sección 1, artículo 17

Segundo pilar: Derechos de propiedad

Un sistema de propiedad que funcione plenamente consta de cuatro componentes básicos: un sistema de normas que define el conjunto de derechos y obligaciones entre las personas y los recursos, reflejando la multiplicidad y diversidad de los sistemas de propiedad en todo el mundo; un sistema de gobernabilidad; un mercado en funcionamiento para el intercambio de bienes y un instrumento de políticas sociales.

Cuando sus derechos sobre las tierras no están garantizados, las personas no pueden aprovechar estos bienes y deben destinar recursos valiosos para proteger su integridad y a menudo se involucran en conflictos por los límites de sus parcelas. Un sistema de derechos de propiedad seguro incentiva la inversión empresarial y hace que los agricultores reinviertan más en sus tierras. La introducción de derechos de propiedad efectivos, controlados por instituciones que funcionen eficazmente, contribuye al progreso de los países en desarrollo.

La expansión de los derechos de propiedad en beneficio de los pobres permite a éstos utilizar las leyes como un vehículo para su inclusión en la economía formal y como un mecanismo para ascender socialmente. Un sistema de derechos de propiedad garantizados permite a los pobres utilizar la propiedad como garantía para la obtención de créditos, como por ejemplo préstamos comerciales e hipotecas.

Algunos ejemplos:

- Las mujeres conforman la mitad de la población mundial, producen entre el 60 y el 80 por ciento de los alimentos en los países en desarrollo y poseen menos del 10 por ciento de la riqueza mundial. Generalmente, se enfrentan a barreras que se imponen a su derecho de posesión, uso, transferencia o legado de la propiedad, y son sometidas al desalojo forzoso de sus hogares y su tierra por parte de los miembros de su familia, las autoridades tradicionales o sus vecinos. (ONU 1980; FAO 1999 Women’s Right to Land and Natural Resources).
- Es necesario legitimar el capital informal para su aprovechamiento. En Perú, se estima que el capital informal asciende a US\$ 74 mil millones. En Haití supera los US\$ 5,4 mil millones; en Honduras es de cerca de US\$ 13 mil millones; en Albania es de aproximadamente US\$ 16 mil millones; en Tanzania, de más de US\$ 29 mil millones; en las Filipinas, de más de US\$ 132 mil millones; en Egipto, de más de US\$ 248 mil millones, y en México supera los US\$ 310 mil millones.
- Los estudios realizados en Polonia, Rumania, Rusia, Eslovaquia y Ucrania revelan que los empresarios que perciben que sus derechos de propiedad están garantizados reinvierten hasta un 40 por ciento más de su ingreso que aquéllos que no lo perciben así.
- En Ghana y Nicaragua, los agricultores con derechos de propiedad asegurados invierten más en sus tierras.
- El valor de los terrenos rurales en Brasil, Indonesia, Filipinas y Tailandia se incrementó entre el 43 por ciento y el 81 por ciento luego de su titularización.
- El valor de los terrenos urbanos aumentó notablemente después de su titularización: alrededor del 14 por ciento en Manila, del 25 por ciento en Guayaquil y Lima, y del 58 por ciento en Davao.
- Casi un tercio de la población mundial sufre la escasez de agua en escalas que van de moderada

a alta. Frecuentemente, el valor de la tierra depende directamente de la existencia de adecuados derechos de acceso al agua. El aumento demográfico y el crecimiento económico incrementarán la demanda de agua en un 50 por ciento en los próximos treinta años: unos cuatro mil millones de personas estarán seriamente desabastecidas de agua para el 2025.

El desafío:

La mayoría de las personas del mundo carecen de derechos de propiedad efectivos: no poseen seguridad de tenencia y no son conscientes de sus derechos legales o bien no pueden ejercerlos. Las mujeres y los grupos indígenas son quienes más sufren la carencia de derechos de propiedad. Esto es una realidad no sólo en los estados más pobres, sino también en los más prósperos, como Brasil, China y Rusia.

Los bienes de los pobres pueden documentarse a través de acuerdos informales a nivel local que brindan algún nivel de protección y liquidez. Pero con frecuencia éstos no son reconocidos por las instituciones nacionales y no permiten un mayor aprovechamiento del capital para aumentar sus ingresos o mejorar su negocio. Los propietarios no pueden utilizar sus bienes para obtener créditos, hacer cumplir los contratos o expandirse más allá de una red personal de clientes y socios conocidos. Su propiedad es a menudo vulnerable al apoderamiento ilícito con el empleo de la fuerza o la ley.

La incertidumbre sobre la propiedad legal de bosques, pastizales, pantanos y fuentes de agua potable es una preocupación clave. Se consideró en principio que los sistemas de tenencia consuetudinarios no ofrecían suficiente seguridad. Sin embargo, las investigaciones demostraron que pueden ser flexibles y sensibles a las circunstancias económicas cambiantes. No obstante, las mujeres y los grupos más vulnerables necesitan garantías adicionales.

Deben ponerse en práctica iniciativas para garantizar los derechos de propiedad de los ocupantes de viviendas urbanas precarias y los ocupantes ilegales de terrenos estatales, mediante la implementación de una serie de medidas que incluyan mecanismos financieros que les otorguen la documentación adecuada para las tierras que ya ocupan o mediante la propuesta de alternativas apropiadas. Los mercados arrendatarios a menudo constituyen para los pobres la primera oportunidad de contar con una propiedad. Para consolidar la posición de los pobres de zonas rurales y urbanas en los acuerdos arrendatarios se requiere de garantías más sólidas y transparentes.

Propiedad - opciones de reforma

- Institucionalizar un sistema de gestión de los derechos de propiedad que traspase de manera sistemática y masiva la economía extralegal a la economía formal y garantice el fácil acceso de todos los ciudadanos.
- Promover un sistema de derechos de propiedad inclusivo que automáticamente reconozca los bienes muebles e inmuebles adquiridos por hombres como copropiedad de sus esposas o parejas de hecho, y que establezca reglas sucesorias claras.
- Crear un mercado funcional para el intercambio de bienes que sea transparente y responsable.
- Garantizar que el reconocimiento de todas las propiedades en cada país se cumpla en virtud de la ley y que todos los propietarios tengan acceso a los mismos derechos y normas.
- Reafirmar los derechos de propiedad, incluida la seguridad de tenencia, por medio de políticas sociales y otras políticas públicas, tales como el acceso a la vivienda, los préstamos a bajo interés y la distribución de terrenos estatales.
- Establecer lineamientos jurídicos para la reubicación forzada, que incluya un resarcimiento justo.
- Reconocimiento de una variedad de sistemas de tenencia de tierras, entre los que se incluyan los derechos consuetudinarios, derechos de los pueblos autóctonos, derechos colectivos, certificados, etc., así como su normalización y la integración de estas prácticas al sistema legal.
- Auditorías de terrenos estatales y publicación de resultados para desalentar la ocupación ilegal de terrenos públicos.
- Procedimientos simplificados de inscripción y transferencia de tierras y propiedades.

“Las vidas de todas y cada una de las personas que viven en las ciudades formalmente constituidas dependen directa o indirectamente de la atención de miles de trabajadores informales que trabajan durante largas horas, muchas veces en condiciones atroces, y perciben ingresos que escasamente cubren el costo de sus alimentos. Estos trabajadores también viven bajo la constante amenaza de ser desalojados de sus asentamientos informales”. Sheela Patel

Tercer pilar: Derechos laborales

Muchos de los pobres pueden pasar la mayor parte del día en sus centros de trabajo, sobreviviendo apenas con lo que logran llevarse a casa. Pero el trabajo no es una mercancía. En la misma forma en que se reconocen la propiedad y los bienes tangibles de los pobres, también debe reconocerse efectivamente el mayor patrimonio que poseen: su capital laboral y humano. La legitimidad de una economía depende de los derechos laborales esenciales y del desarrollo del capital humano para sostener el crecimiento. En última instancia, el objetivo de los derechos laborales es garantizar el trabajo libremente elegido y productivo, llevado a cabo en condiciones de libertad, dignidad e igualdad.

Algunos ejemplos:

- Prácticamente la totalidad de los casi 500 millones de trabajadores pobres que ganan menos de un dólar por día trabajan en la economía no oficial.
- El trabajo informal representa más de la mitad del total del empleo en los países en desarrollo y el 90 por ciento en algunos países del Asia meridional y África. Aproximadamente la mitad de los trabajadores informales trabajan por cuenta propia, a menudo en relaciones asalariadas encubiertas; las empresas informales o familiares emplean otra cuarta parte y el último cuarto se encuentra empleado informalmente por empresas formales.
- Más del 90 por ciento de los trabajadores de la India (entre los que se incluyen los trabajadores agrícolas) se encuentran en el sector informal de la economía, trabajando por contrato y a destajo, con escasa seguridad jurídica y social, si es que ofrece algún grado de seguridad. Hace poco tiempo, el gobierno de la India puso en marcha el Esquema de Seguridad Social para los Trabajadores del Sector no Estructurado, de manera experimental, en 50 distritos para proveer tres formas de protección básicas: la pensión para la vejez, el seguro contra accidentes personales y el seguro médico. La adopción de estos instrumentos de protección es obligatoria para los trabajadores registrados y voluntaria para los trabajadores autónomos. Tanto los trabajadores como los empleadores pagan las contribuciones propias del esquema. Cuando los trabajadores por cuenta propia se incorporan al esquema, realizan las contribuciones que corresponden tanto a los trabajadores como a los empleadores. El gobierno también paga contribuciones. Se están creando Centros Facilitadores para asistir a los trabajadores.
- En Kenia, tanto las transferencias en efectivo como los programas laborales contribuyeron a aumentar la capacidad de los individuos, particularmente de los niños. Sin embargo, un programa de trabajo probablemente tendría un impacto multiplicador aún mayor que los subsidios destinados a los niños. Si este tipo de programas supone la construcción de centros de salud y escuelas, por ejemplo, puede incentivar la provisión de servicios sociales.

El desafío:

Está ampliamente aceptado que el trabajo no es una mercancía.

El mercado laboral se diferencia de otros mercados en cuanto a que no solamente crea valor sino que da forma a la distribución del ingreso y la prosperidad.

Si bien el progreso exige que la competencia elimine las empresas que no funcionan, no se puede hacer lo mismo con las personas.

Para promover el trabajo decente es necesario eliminar los aspectos negativos de la informalidad y garantizar, al mismo tiempo, que no se destruyan las oportunidades de sustento y las iniciativas empresariales, además de fomentar la protección de los trabajadores y de las unidades económicas en el ámbito de la economía informal, así como la incorporación de unos y otras a la economía oficial.

Otorgar a los trabajadores derechos laborales garantizados los alienta (y a sus empleadores también) a invertir en nuevas habilidades que mejoren su productividad. Les daría mayor poder de negociación y, en consecuencia, salarios más elevados acordes a su mayor productividad. También les permitiría obtener un porcentaje más justo de las ganancias de un negocio, y les brindaría protección contra la explotación y garantizaría condiciones de trabajo decentes para ellos.

En general, los trabajadores que se sienten seguros están más motivados. Es más probable que inviertan en su futuro y en el de sus hijos. Si sienten que tienen mayor participación en la sociedad, entonces estarán más dispuestos a aportar a dicha sociedad. De este modo, los derechos laborales eficaces no se refieren sólo a la protección de los trabajadores, sino al fortalecimiento de la economía y la sociedad.

Un desafío clave es ampliar la protección social para los trabajadores pobres en caso de emergencias económicas y cambios estructurales y garantizar el acceso a la atención médica, los seguros de salud y las pensiones. Las mujeres, quienes han surgido como una fuerza de gran importancia en la reducción de la pobreza en las comunidades pobres, se encuentran particularmente en situación de riesgo.

Trabajo – opciones de reforma

Para fortalecer las economías emergentes se debe revertir el patrón típico y agotado de baja productividad, bajos ingresos y altos riesgos. Se debería hacer lo siguiente:

- fomentar los derechos laborales fundamentales, especialmente de libertad de asociación, negociación colectiva y no discriminación;
- mejorar la calidad de las reglamentaciones laborales y de las medidas de cumplimiento de las mismas;
- desarrollar enfoques de protección social inclusivos, independientes de la relación laboral;
- extender los derechos laborales (seguridad e higiene, horas de trabajo, ingreso mínimo) a los trabajadores de la economía informal;
- garantizar más oportunidades de educación, capacitación y reorientación profesional.

“El empoderamiento legal se trata de oportunidades: los pobres pueden generar ingresos, y de hecho lo hacen, y son increíblemente hábiles e ingeniosos para ganarse la vida. En ciudades y poblaciones de todas partes del mundo en desarrollo, los pobres comercializan bienes y servicios en la calle y organizan mercados cuyo reconocimiento los gobiernos se empeñan en rechazar”. Kumi Naidoo

Cuarto pilar: Derechos comerciales

A los pobres les corresponden derechos, no sólo cuando trabajan para otros, sino también cuando desarrollan sus propios negocios. El acceso a los servicios financieros básicos resulta indispensable para los empresarios potenciales o emergentes. Igualmente importante es el acceso a las protecciones y oportunidades tales como la capacidad de contratar, realizar acuerdos, acumular capital de inversión a través de acciones, títulos u otros medios, evitar los riesgos financieros personales mediante la protección del capital y la responsabilidad limitada, y transferir derechos de propiedad de generación en generación.

Cuando las leyes que regulan las pequeñas empresas se redactan e implementan de manera injusta, cuando se impone su cumplimiento de manera arbitraria o cuando simplemente son demasiado débiles e ineficaces, a los pobres no les quedan demasiadas opciones, excepto desarrollar sus actividades comerciales en los sectores informales de la economía. Obtener un permiso, el primer paso para registrar un negocio, generalmente es prohibitivamente costoso y difícil. Las reglamentaciones costosas y engorrosas impiden que los pobres se superen a través de la empresa y sofocan el desarrollo de la economía. Expandir el acceso a los derechos ante la ley permite a muchas empresas locales beneficiarse a través del comercio, tanto a nivel local como internacional.

Algunos ejemplos:

- Las leyes municipales de la India prohíben la venta ambulante sin una licencia; sin embargo, Delhi, con una población de más de 15 millones de personas, ha emitido menos de 4000 licencias. Alrededor del 99 por ciento de los 10 millones de vendedores ambulantes se ven obligados a trabajar en forma ilegal. En lugar de estar protegidos por la ley, se los excluye de ella.
- Un reciente estudio realizado sobre doce países de América Latina reveló que sólo el 8 por ciento de todas las empresas están legalmente registradas y que cerca de veintitrés millones de comercios funcionan en el sector informal de la economía. Los propietarios de dichos comercios no pueden obtener préstamos bancarios formales,¹ ni tampoco pueden hacer cumplir sus contratos o expandirse más allá de una red personal de clientes y socios conocidos.
- Alrededor de dos mil millones de personas no cuentan con acceso a los servicios financieros.
- En Kenia, más de 1000 licencias gobiernan la actividad empresarial; más de 130 leyes distintas regulan sólo la agricultura.
- En México, sólo el 7 por ciento de las empresas cuenta con la condición jurídica y los instrumentos necesarios para comercializar con los Estados Unidos y Canadá dentro del marco del TLCAN. En el caso de Perú, sólo el 2 por ciento puede establecer relaciones comerciales a nivel internacional.

1 Las poblaciones rurales o de bajos ingresos a menudo tienen dificultades para acceder a los bancos comerciales. Podrían ser analfabetos, la sucursal local más cercana podría estar muy lejos, las tarifas y los requisitos de saldo mínimo podrían ser prohibitivos. Alrededor de dos mil millones de personas no cuentan con acceso a los servicios financieros. *Cifra basada en un comunicado de prensa del DFID, 18 de junio de 2007 (<http://www.dfid.gov.uk/News/files/pressreleases/bank-billion-benefit.asp>).*

- Para solicitar las conexiones de los servicios públicos (agua, electricidad y teléfono) es un requisito necesario presentar un título de propiedad o arrendamiento como forma de garantía. En consecuencia, los individuos que tienen un empleo informal a menudo se ven privados de estos servicios.

El desafío:

Las empresas de responsabilidad limitada se encuentran entre las instituciones jurídicas que más contribuyen a mejorar la productividad.

Permiten separar legalmente las finanzas personales de los empresarios de las de sus empresas. Si el negocio no funciona, la familia de un empresario no lo pierde todo; si el empresario atraviesa momentos difíciles, el negocio puede sobrevivir o venderse. La mayoría de las empresas informales tienen que funcionar con apenas una cantidad limitada de capital familiar. En ocasiones, los empresarios pueden solicitar pequeños montos a acreedores informales, pero sólo por períodos breves y a tasas de interés excesivamente elevadas. Estas limitaciones crediticias impiden la expansión de las empresas informales y las exponen a riesgos financieros y operativos más considerables.

Además, las empresas formales cuentan con mejores condiciones para cumplir y hacer cumplir los contratos. No necesitan dedicar tanto tiempo y recursos para supervisar a sus agentes y les resulta menos costoso y más sencillo hacer negocios con desconocidos, incluso si están lejos. No necesitan depender de familiares, amigos cercanos y contactos locales. Se abren nuevos mercados para ellos.

Las empresas informales no cuentan con jerarquías claramente definidas y roles especializados. Dado que es costoso emplear personal y es imposible hacer cumplir los contratos, las tareas tienden a concentrarse en manos de la familia o de amistades cercanas. Como las empresas constituidas legalmente pueden hacer cumplir los contratos, pueden emplear a desconocidos y acceder a una reserva de talento mucho mayor.

Negocios - opciones de reforma

El éxito o el fracaso del sector económico informal a menudo marcará la diferencia entre el progreso económico y el estancamiento, el aumento del empleo y el desempleo generalizado y la creación de una sociedad más amplia de actores involucrados frente a la desigualdad más profunda que conduce a la debilitación del contrato social. Las medidas relativas al empoderamiento legal en este campo deben:

- consolidar marcos jurídicos y reglamentarios adecuados, que incluyan contratos comerciales aplicables, derechos de propiedad privada y uso de espacios públicos;
- promover transacciones comerciales justas entre empresas informales y formales; incluir servicios de desarrollo financiero, empresarial y de mercadotecnia para empresas informales;
- promover servicios financieros inclusivos, de modo que los microempresarios en el mundo en desarrollo puedan beneficiarse de aquello que la mayoría de sus contrapartes en el resto del mundo dan por sentado: ahorro, incentivos, reembolso de impuestos, crédito, seguro, pensiones, subsidios y otras herramientas para la gestión de riesgos;
- promover la protección social para empresarios informales.